

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 77.269 van 30 november 1998
in de zaak A. 80.105/IX-1444.**

In zake : Bart VANOPPEN,
die woonplaats kiest bij
Advocaat van de Ph. VANDE CASTEELE,
kantoor houdende te BRUSSEL,
Vossendreef 6/8

tegen :

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de
Minister van Binnenlandse Zaken.

DE Wnd. VOORZITTER VAN DE IXe KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat op 1 september 1998 namens Bart VANOPPEN werd ingediend door zijn raadsman P. VANDE CASTEELE, advocaat te Brussel, om de vernietiging te vorderen van "de beslissingen van de Medische Commissie inzake geschiktheid voor de Dienst bij de Rijkswacht van 25 juni 1998 en 6 augustus 1998, houdende ongeschiktheid voor de dienst bij de Rijkswacht";

Gezien het verzoekschrift dat op 1 september 1998 namens Bart VANOPPEN werd ingediend door zijn raadsman P. VANDE CASTEELE, advocaat te Brussel, om de schorsing te vorderen van de tenuitvoerlegging van de bovenvermelde beslissingen;

Gezien de nota van de verwerende partij;

Gezien het verslag over het beroep tot nietigverklaring opgemaakt door eerste auditeur R. AERTGEERTS op grond van artikel 94 van het besluit van de regent van 23 augustus 1948 tot regeling van de

rechtspleging voor de afdeling administratie van de Raad van State;

Gezien het verslag over de vordering tot schorsing opgemaakt door eerste auditeur R. AERTGEERTS;

Gelet op de beschikkingen van 22 oktober 1998 houdende bevel tot neerlegging van het verslag over het beroep tot nietigverklaring en waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 9 november 1998;

Gelet op de kennisgeving van de verslagen aan partijen;

Gehoord het verslag van staatsraad A. BEIRLAEN;

Gehoord de opmerkingen van verzoeker, van advocaat Ph. VANDE CASTEELE, die verschijnt voor verzoeker, en van luitenant J. STEVENS, die verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van eerste auditeur R. AERGEERTS;

Gelet op titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973;

1. Over de gegevens van de zaak.

Overwegende dat de gegevens van de zaak als volgt kunnen worden samengevat :

1.1. Op 11 juni 1982 neemt verzoeker dienst voor zeven jaar in de hoedanigheid van leerling van de

Koninklijke Kadettenschool. Hij wordt vervolgens toegelaten tot de Koninklijke Militaire School en wordt benoemd respectievelijk tot de graden van onderluitenant, luitenant en kapitein.

1.2. Op 10 april 1998 stelt verzoeker zich kandidaat voor de proeven van kandidaat-officier bij de rijkswacht.

1.3. Bij brief van 26 mei 1998 deelt de Vaste Wervingssecretaris aan verzoeker mee dat hij geslaagd is voor de beide taalproeven (Nederlands en Frans) in het kader van de werving van kandidaat-officieren voor het operationeel korps van de Rijkswacht. Hij is in het vergelijkend toelatingsexamen geslaagd met 70,625 punten op 100.

1.4. Op 22 juni 1998 wordt verzoeker, overeenkomstig artikel 6bis, eerste lid, van het koninklijk besluit van 9 april 1979 betreffende de werving en vorming van het personeel van het operationeel korps van de rijkswacht, na een persoonlijkheidsonderzoek, onder voorbehoud van een positieve beslissing van de medische selectiecommissie, door de selectiecommissie geschikt bevonden om tot de opleidingscyclus van kandidaat-officier aangeworven op diploma te worden toegelaten.

1.5. Uit het proces-verbaal van 25 juni 1998 van de Medische Commissie inzake Geschiktheid voor de dienst bij de Rijkswacht blijkt dat genoemde commissie, na medisch onderzoek van verzoeker, beslist dat verzoeker ongeschikt is voor de dienst bij de rijkswacht. Zij motiveert de ongeschiktheid als volgt :

"Criteri(um)(a) van het koninklijk besluit van 5 november 1971 tot vaststelling van de keuringscriteria inzake lichamelijke geschiktheid voor de militaire dienst van de dienstplichtigen evenals voor de dienst van de andere militairen en van het personeel van de rijkswacht en van het koninklijk besluit

van 22 maart 1979 betreffende de medische geschiktheidscriteria en de medische onderzoeken voor toelating tot het operationele korps van de rijkswacht, gewijzigd bij de koninklijke besluiten van 20 juli 1981, 6 januari 1986, 18 maart 1987, 2 mei 1990 en 4 mei 1993 :

621

Vaststelling : onvoldoende gezichtsscherpte zonder optische correctie".

Op het proces-verbaal is verder vermeld dat deze beslissing het voorwerp kan uitmaken van een beroep tot nietigverklaring bij de Raad van State dat dient te worden ingesteld binnen een termijn van 60 dagen.

Op een bijlage gevoegd bij het proces-verbaal is vermeld dat ieder verhaal tegen deze beslissing aan de Commissie dient gericht en moet vergezeld zijn van :

"621 Gezichtsscherpte

Een expertiseverslag van een oogspecialist die de diagnose van afkeuring betwist en aantoont dat de gezichtsscherpte van de kandidaat met beide ogen op 5 meter afstand minimum 5/10 (zonder optische correctie) en 10/10 (met optische correctie) bedraagt".

Dit is de eerste bestreden beslissing.

1.6. Op 2 juli 1998 zendt de Medische Dienst van de Generale Staf van de rijkswacht een afschrift van het proces-verbaal van 25 juni 1998 aan verzoeker. Hij voegt er aan toe dat er buiten een beroep bij de Raad van State geen enkel ander verweer bestaat tegen deze beslissing. In het specifiek dossier van verzoeker is de commissie bereid een willig beroep te aanvaarden mits weerlegging aan de hand van medische documenten van de geneeskundige vaststelling(en) der ongeschiktheid.

1.7. Met een medisch attest van 3 juli 1998 bevestigt geneesheer-kapitein J. DEVRIENDT van de Medische Dienst van de Koninklijke Militaire School dat verzoeker volgende indicatoren heeft in het medisch dossier : P2 S2 I2 V2 C1 A1 M1 E1.

1.8. In een medisch attest van 10 juli 1998 besluiten Dr. I. MOMBAERTS en Dr. F. MERGAERTS van de dienst oftalmologie van de Universitaire Ziekenhuizen Leuven, na onderzoek van verzoeker op 10 juli 1998, het volgende :

"Refractie-afwijking (myopie) gecorrigeerd door contactlens.

In overeenstemming met K.B. van 22 maart 1979 en gewijzigd door K.B. van 20 juli 1981, 6 januari 1985, 5 april 1986, 18 maart 1987, 2 mei 1990 en 4 mei 1993 betreffende de medische geschiktheidscriteria en de medische onderzoeken voor toelating tot het operationeel korps van de Rijkswacht valt de heer VANOPPEN Bart binnen de categorie V2, waardoor hij volgens Art. 6 K.B. van 4 mei 1993 geschikt is, wat betreft de factor kwaliteit der gezichtsorganen, voor de desbetreffende opleidingscursus".

1.9. Met een brief van 12 juli 1998 zendt verzoeker aan de Medische Dienst van de Rijkswacht de medische attesten van 3 juli 1998 van de Koninklijke Militaire School en van 10 juli 1998 van de Universitaire Ziekenhuizen Leuven.

1.10. Met een bericht van 16 juli 1998 nodigt de voorzitter van de Medische Commissie voor Geschiktheid verzoeker uit zich aan te bieden in het Militair Hospitaal te Neder-over-Heembeek, dienst oogheelkunde, op 31 juli 1998.

1.11. Uit het proces-verbaal van 6 augustus 1998 van de Medische Commissie inzake Geschiktheid voor de dienst bij de Rijkswacht blijkt dat genoemde commissie, na medisch onderzoek van verzoeker, beslist dat verzoeker ongeschikt is voor de dienst bij de rijkswacht. Zij motiveert de ongeschiktheid als volgt :

"Criteri(um)(a) van het koninklijk besluit van 5 november 1971 tot vaststelling van de keuringscriteria inzake lichamelijke geschiktheid voor de militaire dienst van de dienstplichtigen evenals voor de dienst van de andere militairen en van het personeel van de rijkswacht en van het koninklijk besluit

van 22 maart 1979 betreffende de medische geschiktheidscriteria en de medische onderzoeken voor toelating tot het operationele korps van de rijkswacht, gewijzigd bij de koninklijke besluiten van 20 juli 1981, 6 januari 1986, 18 maart 1987, 2 mei 1990 en 4 mei 1993 :

621

Vaststelling : onvoldoende gezichtsscherpte zonder optische correctie
De medische commissie van geschiktheid behoudt haar beslissing".

Op het proces-verbaal is verder vermeld dat deze beslissing het voorwerp kan uitmaken van een beroep tot nietigverklaring bij de Raad van State dat dient te worden ingesteld binnen een termijn van 60 dagen.

Dit is de tweede bestreden beslissing;

2. Over de ontvankelijkheid van het beroep.

2.1. Overwegende dat de verwerende partij opwerpt wat volgt :

"2.1. De verzoekende partij heeft geen belang aangezien de nietigverklaring van de bestreden beslissing aan verzoeker geen voordeel kan verschaffen. BAERT en DEBERSAQUES stellen dat mede in het licht van de bezorgdheid platonische geschillen te vermijden, het niet volstaat dat de verzoekende partij gegriefd is door de bestreden bestuurshandeling, m.a.w. een nadeel erdoor ondervindt. De vernietiging (c.q. schorsing) van de bestreden beslissing moet aan de verzoekende partij bovendien enig voordeel verschaffen, een nuttig effect sorteren. Het belang in de zin van artikel 19 R.v.St.-wet wordt derhalve ook bepaald door de gevolgen van de gevorderde vernietiging. Indien blijkt dat de eventueel tussen te komen vernietiging de verzoeker geen nuttig gevolg oplevert, dan zal het beroep bij gebrek aan belang worden afgewezen.

Een verzoeker heeft geen belang bij de vernietiging van de bestreden administratieve rechtshandeling indien het bestuur ten opzichte van de aangevochten beslissing slechts over een gebonden bevoegdheid beschikt in die zin dat het bij een eventuele vernietiging dezelfde beslissing als de bestreden beslissing dient te nemen. Uit de uiteenzetting bij het tweede onderdeel van het eerste middel zal blijken dat de verwerende partij, bij een eventuele schorsing en/of vernietiging, niet anders zal kunnen

dan haar gebonden bevoegdheid uitoefenen en verzoeker andermaal ongeschikt verklaren voor de dienst bij de rijkswacht. De verzoekende partij heeft geen belang bij een verzoek tot schorsing, dat bijgevolg onontvankelijk is, indien de verzochte schorsing hem geen tastbare voldoening kan bieden.

2.2. De bestreden beslissing is tot stand gekomen nadat de administratieve overheid verzoeker had gewezen op het feit dat hij een willig beroep kon indienen (adm. doss., stuk 5). Verzoeker werd er in bijlage nr. 1 van het proces-verbaal d.d. 25 juni 1998 (adm. doss., stuk 4) op gewezen dat de overheid enkel de bedoeling had om de zaak opnieuw ter hand te nemen indien het verhaal tegen de beslissing van de M.C.G.Gd. aan diezelfde M.C.G.Gd. zou worden overgemaakt, door middel van een expertiseverslag van een oogspecialist die de diagnose van afkeuring betwist en aantoonde dat de gezichtsscherpte van de kandidaat met beide ogen op 5 meter afstand minimum 5/10 (zonder optische correctie) en 10/10 (met optische correctie) bedraagt.

Uit stuk 6 van het administratief dossier blijkt evenwel dat verzoeker niet de vereiste stukken heeft overhandigd. Uit het proces-verbaal van de M.C.G.Gd. d.d. 25 juni 1998 is gebleken dat verzoeker, wegens het criterium 621 van de bijlage 1 van de J 10 onvoldoende gezichtsscherpte heeft zonder optische correctie. Hierop heeft verzoeker een universitair expertiseverslag ingediend (adm. doss., stuk 6) waarin de twee geraadpleegde geneesheren tot het besluit komen dat verzoeker lijdt aan een 'refractie-afwijking (myopie) gecorrigeerd door contactlens'. Uit dit medisch attest blijkt dus dat verzoeker slechts een voldoende gezichtsscherpte heeft met optische correctie. Dit wordt nog benadrukt door het feit dat het medisch attest enkel stelt dat verzoeker voldoet aan de G 22 terwijl over het criterium 621 van de bijlage 1 van de J 10, het criterium dat ertoe heeft geleid dat verzoeker ongeschikt werd verklaard voor de dienst bij de rijkswacht, geen uitspraak wordt gedaan.

Uit dit alles blijkt dat verzoeker geen nieuwe gegevens heeft aangebracht, en zeker niet de gegevens die vereist waren om de overheid te overtuigen om de zaak opnieuw ter hand te nemen, zodat de M.C.G.Gd. niet anders kon dan de ongeschiktheid van verzoeker te behouden, nadat zij had vastgesteld dat haar bevinding van 'onvoldoende gezichtsscherpte zonder optische correctie' niet was weerlegd (adm. doss., stuk 7).

Hieruit volgt dat de gegevens van de zaak niets afdoen aan het beginsel dat stelt dat een willig beroep dat niet bij wet is georganiseerd de beroepstermijn voor de Raad van State niet stuit. Van dit beginsel wordt slechts afgeweken indien er 3 cumulatieve voorwaarden zijn vervuld, nl. ten eerste dat

het willig beroep moet zijn ingesteld binnen de termijn van 60 dagen om een annulatieberoep in te stellen bij de Raad van State, ten tweede dat in het beroep nieuwe elementen naar voren zijn gebracht die een nieuw onderzoek van de zaak vereisten en ten derde dat de overheid blijkt heeft gegeven van haar bedoeling om de zaak opnieuw ter hand te nemen. Van al deze voorwaarden is enkel de eerste vervuld.

De termijn om een annulatieberoep in te dienen tegen de eerste bestreden beslissing, zoals die is weergegeven in het proces-verbaal van 25 juni 1998 (adm. doss., stuk 4), is dus beginnen lopen op de datum van de betekening van dit proces-verbaal, dat is opgestuurd per aangetekend schrijven van 2 juli 1998 (adm. doss., stuk 12). Het verzoekschrift is binnengekomen op de griffie van de Raad van State op 3 september 1998. Het beroep is laattijdig ingediend. Artikel 4, derde lid van het Besluit van de Regent van 23 augustus 1948 tot regeling van de rechtspleging, stelt dat de beroepen bedoeld bij artikel 9 (lees 14) van de wet verjaren zestig dagen nadat de bestreden akten, reglementen of beslissingen werden bekendgemaakt of betekend. De Raad van State stelt ambtshalve de niet-ontvankelijkheid vast van een laattijdig ingediend beroep.

Wat de tweede bestreden beslissing betreft, die is weergegeven in het proces-verbaal van 6 augustus 1998 (adm. doss., stuk 7), wijst de verwerende partij erop dat het gaat om een louter bevestigende beslissing (aangezien de drie bovenvermelde cumulatieve voorwaarden niet vervuld zijn), die niet vatbaar is voor vernietiging (c.q. schorsing).

2.3. Uit wat voorafgaat volgt dat het verzoekschrift onontvankelijk is";

2.2. Overwegende dat verzoeker in verband met de ontvankelijkheid het volgende stelt :

"Ratione temporis

Het art. 10 van het K.B. van 22 maart 1979 (A16-G22) bepaalt dat 'de commandant van de rijks-wacht of de door hem aangeduide overheid geeft de kandidaten, bij een ter post aangetekende brief, kennis van deze beslissing'.

Het administratief dossier zal - zo mogelijk - bepalen wanneer de bestreden beslissingen aldus bekendgemaakt werden aan verzoeker. In casu is het verzoekschrift ontvankelijk. Men zal overigens vaststellen dat de Commissie haar tweede onderzoek heeft doorgevoerd op grond van nieuwe elementen en attesten (KUL en KMS), zodat de tweede bestreden beslissing geen louter bevestigende handeling is (t.a.v. de eerste bestreden beslissing).

Ratione materiae

Het onderzoek van 31 juli 1998 heeft plaatsgegrepen op grond van de nieuwe documenten, ingediend door verzoeker. Daarin zijn begrepen het gemotiveerd nieuw onderzoek van de KUL (Dienst oftalmologie) en een attest houdende PSIVCAME (waarbij verzoekers waarde 'V' wordt aangegeven als '2').

De tweede bestreden beslissing is dus kennelijk geen louter bevestigende handeling";

2.3.1. Overwegende dat de eerste bestreden beslissing van 25 juni 1998 aan verzoeker ter kennisgeving werd toegezonden met een brief van 2 juli 1998; dat uit de stukken van het dossier niet blijkt wanneer de zending aan verzoeker werd aangeboden of overhandigd; dat er dan ook kan worden aangenomen dat dit gebeurd is op vrijdag 3 juli 1998; dat het verzoekschrift tot schorsing van de tenuitvoerlegging ter post aangetekend werd verzonden op 1 september 1998; dat dit binnen de beroepstermijn van 60 dagen is; dat het niet bekend is wanneer de tweede bestreden beslissing van 6 augustus 1998 aan verzoeker werd betekend; dat uiteraard het verzoekschrift van 1 september 1998 ten aanzien van de tweede bestreden bestreden beslissing binnen de beroepstermijn van 60 dagen is ingediend;

2.3.2. Overwegende dat verzoeker ten aanzien van de tweede bestreden beslissing van 6 augustus 1998 stelt dat ze "kennelijk" geen louter bevestigende handeling is; dat de verwerende partij daarentegen stelt dat het gaat om een louter bevestigende handeling die niet vatbaar is voor vernietiging en schorsing; dat uit de stukken van het dossier blijkt dat de tweede bestreden beslissing van 6 augustus 1998 genomen werd na een nieuw onderzoek van de zaak; dat verzoeker met zijn brief van 12 juli 1998 aan de Medische Dienst van de Rijkswacht de medische attesten van 3 juli 1998 van de Koninklijke Militaire School en van 10 juli 1998 van de Universitaire Ziekenhuizen Leuven heeft toegezonden; dat deze attesten de Medische Commissie uiteraard niet bekend waren toen zij op 25 juni 1998 haar eerste bestreden

beslissing heeft genomen; dat met een bericht van 16 juli 1998 de voorzitter van de Medische Commissie voor Geschiktheid verzoeker uitnodigt zich aan te bieden in het Militair Hospitaal te Neder-over-Heembeek, dienst oogheelkunde, op 31 juli 1998; dat, nadat verzoeker op 31 juli 1998 voor de Commissie is verschenen, op 6 augustus 1998 de tweede bestreden beslissing werd genomen; dat deze beslissing dan ook geen loutere bevestigende beslissing is, want genomen na een nieuw onderzoek op grond van nieuwe gegevens; dat in de mate het verzoekschrift gericht is tegen de beslissing van 6 augustus 1998 ze gericht is tegen een voor vernietiging vatbare handeling;

2.3.3. Overwegende dat de verwerende partij stelt dat uit de uiteenzetting bij het tweede onderdeel van het eerste middel zal blijken dat de verwerende partij, bij een eventuele schorsing en/of vernietiging, niet anders zal kunnen dan haar gebonden bevoegdheid uitoefenen en verzoeker andermaal ongeschikt verklaren voor de dienst bij de rijkswacht; dat zij besluit dat verzoeker geen belang heeft bij een verzoek tot schorsing, dat bijgevolg onontvankelijk is, indien de verzochte schorsing hem geen tastbare voldoening kan bieden; dat, of de bestreden beslissingen van 25 juni 1998 en 6 augustus 1998 gesteund zijn op een gebonden bevoegdheid van de overheid onderzocht zal worden bij het onderzoek van het enig middel; dat de gegrondheid van de door de verwerende partij opgeworpen exceptie bepaald wordt door de gegrondheid van het enig middel;

3. Over de gegrondheid van het beroep.

3.1.1. Overwegende dat verzoeker als enig middel aanvoert : machtsoverschrijding, schending van het koninklijk besluit van 22 maart 1979 betreffende de medische geschiktheidscriteria en de medische onderzoeken voor toelating tot het operationeel korps van de rijkswacht, in het bijzonder van de artikelen 3, § 4, en artikel 6, zoals gewijzigd bij het koninklijk besluit van 4 mei 1993 en van de bepalingen van de bijlage, ingevoerd bij het koninklijk besluit van 2 mei 1990; dat hij zijn middel expliciteert als volgt :

"1. De enige ter zake dienende vraag is of verzoekers gezichtsscherpte dient bepaald te worden met of zonder correcties. Verwerende partij verdedigt het standpunt dat er thans nog steeds geen rekening kan gehouden worden met correcties. Een beperkt onderzoek van de evolutie van de wetgeving ontkracht deze stellingname.

2.a Het K.B. van 5 november 1971 tot vaststelling van de keuringscriteria inzake de medische geschiktheid voor de militaire dienst van de dienstplichtigen evenals voor de andere militairen en van het personeel van de rijkswacht (A16-J10) stelt inderdaad vast - anno 1971 - :

'Bijlage - J10bis

Hoofdstuk VI - Aandoeningen van het zenuwstelsel en van de zintuigen

621 (...) voor de rijkswacht moet onder dezelfde omstandigheden de gezichtsscherpte 5/10 bereiken zonder correctie.

5/10 voor elk oog zonder correctie'

2.b Men zal ovk. art. 159 van de Grondwet ambtshalve vaststellen dat dit K.B. minstens de litigieuze bepaling - uitgevaardigd werd zonder voorafgaandelijk advies van de Commissie van Advies voor het personeel van de Rijkswacht, opgericht bij K.B. van 2 februari 1965. Zulk advies is evenwel substantieel. (Arrest AERTS, n° 41.795 van 27 januari 1993).

Het K.B. van 5 november 1971 vermag bijgevolg geen toepassing te verkrijgen, op gevare anders tot machtsoverschrijding te leiden.

3.a Het latere K.B. van 22 maart 1979 betreffende de medische geschiktheidscriteria en de medische onderzoeken voor toelating tot het operationeel korps van de rijkswacht (A16-G22) stelt evenwel specifieke voorwaarden in. Dit (latere) K.B. is kennelijk een lex posterior en een lex specialis t.a.v. het K.B.

van 5 november 1971 (dat voor alle militairen, incl. de toenmalige rijkswachters gold).

3.b Art. 3 § 4 stelt i.v.m. de PSIVCAME-beoordeling : 'de factor 'V' is de weergave van de gezichtsscherpte, het gezichtsveld en het binoculair gezichtsvermogen'. Verzoekers waarde 'V' is precies '2'.

3.c Het Art. 6 werd gewijzigd bij een nog later K.B. van 4 mei 1993 :

'Worden medisch geschikt geacht, de kandidaten voor toelating tot een opleidingscyclus :

PSIVCAME

22222212'

Uit het dossier blijkt dat verzoeker WEL voldoet aan deze voorwaarde : zijn 'V'-factor heeft de waarde '2'. Op zich is dit een voldoende reden tot vernietiging. Bijgevolg zijn de bestreden beslissingen meteen kennelijk onwettelijk.

3.d Men zal verder niet kunnen ontkennen dat de wetgeving zelfs correcties aanvaardt. De Bijlage bij het (latere) K.B. van 2 mei 1990 stelt immers op uitdrukkelijke wijze :

'(...) Deze minimum gezichtsscherpte mag bekomen worden na correctie.

Normaal gezichtsveld voor elk oog.

Normaal binoculair gezichtsvermogen na correctie'.

In casu voldoet verzoeker dus wel degelijk aan de wettelijke voorwaarden.

4. Bijgevolg is het enig middel o.i. kennelijk gegrond om twee redenen :

enerzijds omdat het K.B. van 5 november 1971 - dat destijds een welbepaalde gezichtsscherpte zonder correctie oplegde - geen toepassing mag verkrijgen bij ontstentenis aan het substantieel advies van de Commissie van advies voor het personeel van de Rijkswacht

en anderzijds omdat de latere speciale wetgeving op uitdrukkelijke wijze het bepalen van de gezichtsscherpte met correcties wel aanvaardt";

3.1.2. Overwegende dat de verwerende partij hierop antwoordt hetgeen volgt :

"3.1. Betreffende het eerste onderdeel.

3.1.1. Analyse van het eerste onderdeel.

Machtsoverschrijding doordat de J 10 toepassing heeft gekregen bij ontstentenis van het substantieel advies van de Commissie van advies voor het personeel van de rijkswacht.

3.1.2. Bespreking en weerlegging van het eerste onderdeel.

3.1.2.1. Artikel 7, van het K.B. van 2 februari 1965 tot oprichting van een commissie van advies voor

het personeel van de rijkswacht, voorzag destijds dat alle zaken van algemeen belang met betrekking tot de statutaire toestand van officieren, hoofd- en keuronderofficieren, onderofficieren, brigadiers en rijkswachters door de Minister van Landsverdediging moesten worden voorgelegd aan de (beperkte) commissie van advies.

Het K.B. van 5 november 1971 tot wijziging van de reglementering betreffende de keuringscriteria inzake lichamelijke geschiktheid voor de militaire dienst, de dienstneming en de wederdienstneming (de oorspronkelijke J 10) had als bijlage 1 een 'Tabel der ziekten en lichaamsgebreken die aanleiding geven tot ongeschiktheid van de miliciens voor de militaire dienst, tot ongeschiktheid voor de vrijwillige dienstneming en wederdienstneming alsmede tot dienstneming en wederdienstneming bij de rijkswacht'. Artikel 1 van dit K.B. stelde dat deze tabel de tabel van bijlage I van drie andere K.B.'s verving.

In een nota voor de Minister van Landsverdediging (adm. doss., stuk 13) werd destijds gesteld dat het doel van de nieuwe geschiktheidscriteria bestond uit het doen wegvallen van de meest treffende verschillen van de drie bovenvermelde K.B.'s, dat het meer specifiek ging om het opheffen van het onderscheid tussen miliciens en vrijwilligers en dat de wijzigingen aan de geschiktheidscriteria meer verband hielden met de vorm ervan (wegens de vooruitgang van de medische diagnostie technieken, de vooruitgang van de geneeskunde en de behoefte aan een klassering aangepast op internationaal medisch plan) dan met de grondbeginselen. Voor rijkswachters werd in de lijst van de criteria geen verandering gebracht wat de criteria zelf betrof, zodat het besluit kon worden vastgesteld zonder voorafgaand advies van de commissie van advies voor het personeel van de rijkswacht, wat de afdeling wetgeving van de Raad van State destijds beaamde (adm. doss., stuk 14, p. 5).

3.1.2.2. Het eerste onderdeel van het eerste middel is bijgevolg niet ernstig.

3.2. Betreffende het tweede onderdeel.

3.2.1. Analyse van het tweede onderdeel.

De verwerende partij heeft ten onrechte het K.B. van 5 november 1971 tot vaststelling van de keuringscriteria inzake medische geschiktheid voor de militaire dienst van de dienstplichtigen evenals voor de dienst van de andere militairen en van het personeel van de rijkswacht (J 10), dat geen correctie toestaat, laten prevaleren op het K.B. van 22 maart 1979 betreffende de medische geschiktheidscriteria en de medische onderzoeken voor toelating tot het operationeel korps van de rijkswacht (G22), dat wel een correctie toestaat, terwijl het laatste K.B. juist moet prevaleren op het eerste K.B. gezien het een *lex posteriori* en *lex specialis* (het is namelijk enkel van toepassing op het operationeel korps van de

rijkswacht, en niet op de dienstplichtigen, de militairen én het personeel van de rijkswacht) is.

3.2.2. Bespreking en weerlegging van het tweede onderdeel.

3.2.2.1. De verwerende partij wenst op te merken dat artikel 1, 4°, G 20 stelt dat de kandidaat, om tot het even welke opleidingscyclus te worden toegelaten, medisch geschikt moet worden bevonden overeenkomstig de J 10 (krachtens artikel 1 voorziet de bijlage 1 bij de J 10 trouwens in een kolom 10 die van toepassing is op het personeel van de rijkswacht en op de kandidaten-rijkswachters) én de G 22.

Hieruit blijkt dus dat de G 20 een cumulatieve voorwaarde stelt inzake de medische geschiktheid voor toelating tot de opleidingscyclussen, nl. deze gesteld in de J 10 (die naast de diensplichtigen en de andere militairen, ook van toepassing is op het personeel van de rijkswacht) én deze gesteld in de G 22 (die enkel van toepassing is op het personeel van het operationeel korps van de rijkswacht). Met andere woorden, indien een kandidaat niet aan de voorwaarden voldoet van één van deze koninklijke besluiten, kan de rijkswachtoverheid betrokkene niet tot een opleidingscyclus toelaten.

De bepaling van artikel 1, 4°, G 20, laat dus geen twijfel bestaan over de toestand waarin de kandidaten zich bevinden. De rijkswachtoverheid moet de medische toestand van de kandidaten toetsen aan beide K.B.'s, heeft hierbij geen discretionaire bevoegdheid en kan evenmin het ene K.B. op het andere laten prevaleren. De redenering van de verzoekende partij aangaande de 'lex posteriori' en de 'lex specialis' doet dan ook niet terzake.

3.2.2.2. Het tweede onderdeel van het eerste middel is niet ernstig.

3.3. Het middel is niet ernstig, aan de eerste voorwaarde tot schorsing, die betrekking heeft op de ernstige middelen, is niet voldaan";

3.1.3.1. Overwegende dat artikel 7 van het koninklijk besluit van 2 februari 1965 tot oprichting van een commissie van advies voor het personeel van de rijkswacht, vóór het werd opgeheven door artikel 18 van het koninklijk besluit van 22 december 1992, luidde als volgt :

"§ 1. Alle zaken van algemeen belang met betrekking tot de statutaire toestand van de drie in artikel 4, § 2, aangehaalde categorieën van personeelsleden, worden door de Minister voor advies aan de commissie voorgelegd.

§ 2. Alle zaken van algemeen belang met betrekking tot de statutaire toestand van één of twee in artikel 4, § 2, aangehaalde categorieën van personeelsleden worden door de Minister voor advies aan een beperkte commissie voorgelegd.

In deze beperkte commissie zetelen slechts, wat de vertegenwoordiging van het personeel betreft de afgevaardigden die de belanghebbende of de twee belanghebbende categorieën van personeelsleden vertegenwoordigen";

dat de in artikel 4, § 2, aangehaalde categorieën van personeelsleden zijn : a) officieren, b) hoofd- en keuronderofficieren, c) onderofficieren, brigadiers en rijkswachters; dat op grond van deze bepaling het koninklijk besluit van 5 november 1971 tot wijziging van de reglementering betreffende de keuringscriteria inzake lichamelijke geschiktheid voor de militaire dienst, de dienstnemingen en wederdienstnemingen, in beginsel diende te worden voorgelegd aan de commissie van advies voor het personeel van de rijkswacht; dat uit de aanhef van het koninklijk besluit van 5 november 1971 evenwel niet blijkt dat met betrekking tot dit besluit advies werd uitgebracht door de commissie van advies voor het personeel van de rijkswacht; dat in het advies L. 11.492/2/V van 9 september 1971 over een ontwerp van koninklijk besluit "betreffende de keuringscriteria inzake lichamelijke geschiktheid voor de militaire dienst", dat later het genoemd koninklijk besluit van 5 november 1971 is geworden, de afdeling wetgeving van de Raad van State evenwel het volgende heeft gesteld :

"Het ontwerp strekt tot herziening en eenmaking van de keuringscriteria inzake lichamelijke geschiktheid voor de militaire dienst.

Naar de gemachtigde van de Regering heeft verklaard, wordt voor beroepsvrijwilligers en rijkswachters in de lijst van de criteria geen verandering gebracht wat de criteria zelf betreft. Voor zover dit inderdaad zo is, kan het besluit worden vastgesteld zonder voorafgaand advies van de commissie van advies voor het militair personeel van de land-, de lucht- en de zeemacht enerzijds en van de commissie van advies voor het personeel van de rijkswacht anderzijds";

dat bijlage 1 van het koninklijk besluit van 5 november 1971 oorspronkelijk een "tabel der ziekten en lichaamsgebreken die aanleiding geven tot ongeschiktheid van de miliciens voor de militaire dienst, tot ongeschiktheid voor de vrijwillige dienstneming en wederdienstneming alsmede tot dienstneming en wederdienstneming bij de rijkswacht" bevatte; dat artikel 1 van het koninklijk besluit van 5 november 1971 oorspronkelijk, vooraleer het werd vervangen door artikel 2 van het koninklijk besluit van 16 mei 1978, bepaalde dat de tabel van bijlage I van drie andere koninklijke besluiten werd vervangen door de (nieuwe) tabel gevoegd bij het koninklijk besluit van 5 november 1971; dat in een document gevoegd bij een nota van 13 augustus 1971 van de Diensten van de Generale Staf, Directie van de Geneeskundige dienst voor de Krijgsmacht, aan de Minister van Landsverdediging met betrekking tot de wijzigingen van de geschiktheidscriteria gesteld werd dat deze wijzigingen "meer verband houden met de vorm ervan dan met de grondbeginselen", en verder :

"Bij het opstellen van de nieuwe geschiktheidscriteria werd geoordeeld dat het nuttig en billijk zou zijn de meest treffende verschillen van de drie koninklijke besluiten te doen wegvallen";

dat er tevens wordt verwezen naar "de vooruitgang van de medische diagnose-technieken"; dat de bijlage bij de nota van 13 augustus 1971 eindigt als volgt :

"Samenvattend behelzen de wijzigingen aan de geschiktheidscriteria het volgende :

- (1) voor wat de grond ervan betreft :
 - (a) een vermindering van de voorlopige afkeuringen;
 - (b) een vermindering van de hospitalisaties voor observatie;
- (2) voor wat de vorm betreft :
 - (a) een aanpassing aan de vooruitgang van de geneeskundige kennis;
 - (b) de aanvaarding van een gemakkelijke en unieke tekst toepasbaar op alle categorieën van het personeel;
 - (c) een klassering aangepast op internationaal medisch plan";

dat de "tabel der ziekten en lichaamsgebreken die aanleiding geven tot ongeschiktheid voor de rijkswacht", gevoegd als bijlage 1 bij het koninklijk besluit van 11 augustus 1953 betreffende de dienstnemingen en wederdienstnemingen bij de rijkswacht, en gewijzigd bij de koninklijke besluiten van 28 juli 1961 en 10 oktober 1968, met betrekking tot de "aandoeningen der gezichtsorganen", onder meer, het volgende bepaalde :

- in de kolom "Tabel" :

"6. Vermindering van het gezichtsvermogen van het rechteroog beneden 4/10 van de normale gezichtsscherpte zonder correctieglazen.

Vermindering van het gezichtsvermogen van het linkeroog beneden 2/10 van de normale gezichtsscherpte zonder correctieglazen.

Vermindering van de som van de gezichtsvermogens der twee ogen beneden 12/10 zonder correctieglazen.

Daarenboven mag de gezichtsscherpte nooit minder zijn dan 9/10 voor een oog en 7/10 voor het ander oog met correctieglazen.

Afwezigheid van binoculair zicht.

Vermindering van het gezichtsveld, die onverenigbaar is met het besturen van een voertuig met eigen beweegkracht";

- in de kolom "Nadere Instructies" :

"6. De gezichtsscherpte moet gemeten worden zonder correctie met brilleglazen, daarna, indien ze onvolmaakt is, met correctieglazen.

De bijzondere aard van de rijkswacht vergt dat de rijkswachter met dienst niet verblind zal zijn zo hij om welke oorzaak ook, zijn bril komt te verliezen.

Aangezien anderzijds de rijkswacht een zeer gemotoriseerd wapen is, is het noodzakelijk dat de leden ervan ten minste het brevet van autobestuurder kunnen behalen.

De gezichtsscherpte, na correctie, moet ten minste 9/10 bereiken voor één oog en 7/10 voor het andere.

Het para-axiaal zicht moet verenigbaar zijn met het besturen van een autovoertuig, wat betekent dat, wanneer het gezicht op een punt gericht is, de voorwerpen die zich zijdelings bewegen, gelijktijdig met het fixeren van dit punt, normaal moeten opgemerkt worden om hun bewegingen waar te nemen.

N.B. Onder gezichtsscherpte dient te worden verstaan, die welke bepaald wordt door middel van een optometrische decimale schaal (type Snellen)";

dat uit de vergelijking van punt 6. van de "tabel" en de "nadere instructies" van het koninklijk besluit van 11 augustus 1953 met het identificatienummer 621 van de rubriek "Stoornissen van de gezichtsscherpte" van het genoemd koninklijk besluit van 5 november 1971, onmiskenbaar blijkt dat er meerdere aanmerkelijke verschillenpunten zijn (zie infra sub 3.1.3.2.); dat de normen om een stoornis van de gezichtsscherpte vast te stellen in beide besluiten niet identiek zijn; dat het in het koninklijk besluit van 5 november 1971 niet uitsluitend gaat om een wijziging van het geschiktheidscriteria "wat de vorm betreft"; dat het koninklijk besluit van 5 november 1971, wat betreft het personeel van de rijkswacht, wel een wijziging in de criteria zelf blijkt te bevatten; dat het ontwerp dat geleid heeft tot het koninklijk besluit van 5 november 1971 derhalve het voorwerp diende te zijn van een voorafgaand advies van de commissie van advies voor het personeel van de rijkswacht; dat de afdeling wetgeving van de Raad van State in het advies L. 11.492/2/V van 9 september 1971 wat dit punt betreft terecht voorbehoud heeft gemaakt; dat er dan ook grond is om het koninklijk besluit van 5 november 1971 buiten toepassing te laten; dat het eerste onderdeel van het enig middel kennelijk gegrond is;

3.1.3.2. Overwegende dat artikel 1, 4°, van het koninklijk besluit van 9 april 1979 betreffende de werving en vorming van het personeel van het operationeel korps van de rijkswacht bepaalt :

"Om tot een opleidingscyclus te worden toegelaten moet de kandidaat de volgende algemene voorwaarden vervullen :

1° (...);

2° (...);

3° (...);

4° medisch geschikt worden bevonden overeenkomstig het koninklijk besluit van 5 november 1971 tot vaststelling van de keuringscriteria inzake medische geschiktheid voor de militaire dienst

van de dienstplichtigen evenals voor de dienst
van de andere militairen en van het personeel
van de rijkswacht en het koninklijk besluit van
22 maart 1979 betreffende de medische geschikt-
heidscriteria en de medische onderzoeken voor
toelating tot het operationeel korps van de
rijkswacht

5° (...);
6° (...)"

dat hieruit kan worden afgeleid dat de genoemde konink-
lijke besluiten van 5 november 1971 en 22 maart 1979 in
beginsel gelijktijdig van toepassing zijn op een kandi-
daat die een opleidingscyclus voor het operationeel
korps van de rijkswacht wenst te volgen; dat dit bete-
kent dat, indien een kandidaat niet aan de voorwaarden
voldoet van één van deze koninklijke besluiten, de
bevoegde rijkswachtoverheid de betrokken kandidaat niet
tot een opleidingscyclus kan toelaten; dat de overheid
de medische toestand van de kandidaten moet toetsen aan
de beide besluiten en hierbij het ene besluit niet op
het andere kan laten prevaleren; dat, of het koninklijk
besluit van 22 maart 1979 ten aanzien van het koninklijk
besluit van 5 november 1971 een "lex posterior" en een
"lex specialis" is derhalve niet terzake doet; dat
artikel 1 van het koninklijk besluit van 5 november
1971, vervangen bij artikel 2 van het koninklijk besluit
van 16 mei 1978, en gewijzigd bij artikel 13 van het
koninklijk besluit van 13 november 1991, luidt als
volgt :

"Onverminderd de bijzondere bepalingen betreffende
de vereiste fysieke hoedanigheden om bepaalde func-
ties te mogen uitoefenen in de schoot van de krijgs-
macht, worden de ziekten en de lichaamsgebreken die
aanleiding geven tot ongeschiktheid voor de militaire
dienst van de dienstplichtigen evenals voor de dienst
van de andere militairen en van het personeel van de
rijkswacht vastgesteld in de tabel in bijlage bij dit
besluit";

dat bijlage 1 bij het koninklijk besluit van 5 november
1971 de "tabel der ziekten en lichaamsgebreken die
aanleiding geven tot ongeschiktheid voor de militaire
dienst van de dienstplichtigen evenals voor de dienst

van de andere militairen en van het personeel van de rijkswacht" bevat; dat hoofdstuk VI, Sectie 2, van deze tabel "aandoeningen van de gezichtsorganen" betreft en bij het identificatienummer 621 van de rubriek "stoornissen van de gezichtsscherpte" het volgende vermeldt :

- "- Daling van de gezichtsscherpte bij gebruik van de twee ogen tot minder dan de helft (5/10) van de normale gezichtsscherpte (na verbetering met correctieglazen) leidt tot ongeschiktheid.
- Voor de rijkswacht moet, onder dezelfde omstandigheden de gezichtsscherpte 5/10 bereiken zonder correctie";

dat artikel 1 van het koninklijk besluit van 22 maart 1979 betreffende de medische geschiktheidscriteria en de medische onderzoeken voor toelating tot het operationeel korps van de rijkswacht, luidt :

"Het medisch profiel van een kandidaat voor toelating tot het operationeel korps van de rijkswacht en van de leerling van de scholen van de rijkswacht, is de weergave van de evaluatie van de anatomische en functionele elementen eigen aan deze kandidaat";

dat artikel 2 van hetzelfde koninklijk besluit van 22 maart 1979 bepaalt :

"De verschillende anatomische en functionele elementen waarop de bij artikel 1 bedoelde evaluatie steunt, worden ingedeeld in acht groepen, die men factoren noemt.

Deze factoren worden voorgesteld door de letters P.S.I.V.C.A.M.E.";

dat artikel 3, § 4, van hetzelfde koninklijk besluit van 22 maart 1979 bepaalt :

"De faktor 'V' is de weergave van de gezichts-scherpte, het gezichtsveld en het binoculaire gezichtsvermogen";

dat artikel 4 van hetzelfde koninklijk besluit van 22 maart 1979 bepaalt :

"Aan elk van de factoren wordt, volgens een dalende waardeschaal van 1 tot 5, een cijfer toegekend overeenstemmend met één van de evaluaties vermeld in de tabel gevoegd in bijlage bij dit besluit";

dat artikel 6 van hetzelfde koninklijk besluit van 22 maart 1979, vervangen bij artikel 8 van het koninklijk besluit van 4 mei 1993, bepaalt :

"Worden medisch geschikt geacht, de kandidaten voor toelating tot een opleidingscyclus of de leerlingen die volgend minimum medisch profiel behalen :

P S I V C A M E
2 2 2 2 2 2 1 2";

dat in de bijlage bij het koninklijk besluit van 22 maart 1979 de bepalingen betreffende de faktor "V" door artikel 1 van het koninklijk besluit van 2 mei 1990, als volgt worden vervangen :

FACTOR	BETEKENIS	CIJFER
V	(...)	1
	Minimum gezichtsscherpte van 10/10 met beide ogen samen. Het ene oog moet tenminste 7/10 bekomen en het andere 3/10. Deze minimum gezichtsscherpte mag bekomen zijn na correctie. Normaal gezichtsveld voor elk oog. Normaal binoculair gezichtsvermogen na correctie. Geen hemeralopie.	2
	(...)	3
	(...)	4
	(...)	5

dat op het eerste gezicht de koninklijke besluiten van 5 november 1971 en 22 maart 1979 met elkaar tegenstrijdige voorschriften lijken te bevatten met betrekking tot de vereiste minimum gezichtsscherpte : uit de bijlage bij het besluit van 5 november 1971 blijkt dat voor het personeel van de rijkswacht de gezichtsscherpte 5/10 moet bereiken zonder correctie en uit de bijlage bij het besluit van 22 maart 1979 blijkt dat de minimum gezichtsscherpte mag bekomen worden na correctie; dat deze tegenstrijdigheid echter maar schijnbaar is; dat bij nader onderzoek immers blijkt

dat de minimum gezichtsscherpte 5/10 zonder correctie vereist door het besluit van 5 november 1971 "bij gebruik van de twee ogen" geldt; dat luidens het besluit van 22 maart 1979 de minimum gezichtsscherpte mag bekomen zijn na correctie maar ze dan wel 10/10 "met beide ogen samen" dient te zijn, waarbij het ene oog ten minste 7/10 moet bekomen en het andere 3/10; dat de tegenstrijdigheid dan ook maar "ogenschijnlijk" is, aangezien het besluit van 5 november 1971 bij de controle van de gezichtsscherpte een minimumnorm "zonder correctie" voorschrijft die duidelijk minder streng is dan de minimumnorm "na correctie" voorgeschreven door het besluit van 22 maart 1979; dat de bestreden beslissingen van 25 juni 1998 en 6 augustus 1998 gemotiveerd zijn door de "onvoldoende gezichtsscherpte zonder optische correctie", zoals bepaald door het identificatienummer 621 van de rubriek "stoornissen van de gezichtsscherpte" in de bijlage van het koninklijk besluit van 5 november 1971; dat verzoeker in het tweede onderdeel van zijn enig middel stelt dat de reglementering het bepalen van de gezichtsscherpte met correcties aanvaardt en dat hij voldoet aan de norm voor gezichtsscherpte bepaald bij het koninklijk besluit van 22 maart 1979; dat indien het koninklijk besluit van 5 november 1971 buiten toepassing moet blijven - zie het eerste onderdeel - het tweede onderdeel van het enig middel kennelijk gegrond is;

4. Over de vordering tot schorsing.

Overwegende dat, aangezien de bestreden beslissingen overeenkomstig artikel 94 van het procedureglement vernietigd worden, er geen grond is om uitspraak te doen over de vordering tot schorsing,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Vernietigd worden de beslissingen van 25 juni 1998 en 6 augustus 1998 van de Medische Commissie inzake geschiktheid voor de Dienst bij de Rijkswacht waarbij Bart VANOPPEN ongeschikt wordt verklaard voor de dienst bij de Rijkswacht.

Artikel 2.

De vordering tot schorsing wordt verworpen.

Artikel 3.

De kosten van de vordering tot schorsing, bepaald op zeventuizend frank, komen ten laste van de verwerende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op dertig november 1900 achtennegentig, door :

de H.	A. BEIRLAEN,	wnd. voorzitter, staatsraad,
Mevr.	V. WAUTERS,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

V. WAUTERS.

A. BEIRLAEN.